

УДК 347.122

Олександр Романович ШИШКА,

доцент кафедри цивільно-правових дисциплін факультету № 4

Харківського національного університету внутрішніх справ,

кандидат юридичних наук, доцент

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1396-0508>

**ПОСЛУГА ЯК ОБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ: ДЕЯКІ
АСПЕКТИ ПРАВОВОЇ НЕВИЗНАЧЕНОСТІ В
ЦК УКРАЇНИ**

Постановою Кабінету Міністрів України від 17 липня 2019 р. № 650 проголошено курс на оновлення цивільного законодавства України, у зв'язку з чим сьогодні виникає потреба в ревізії не лише норм цивільного законодавства, а й існуючих юридичних знань. Одним із важливих аспектів такої ревізії є приведення норм цивільного законодавства у відповідність до вимог правової визначеності. По суті правова визначеність має бути основною причиною для порушення питання про

модернізацію цивільного законодавства України. Адже для того, щоб таке законодавство відповідало вимогам якості, його положення мають містити чіткі та однозначні формулювання, бути розумно передбачуваними [1, с. 223].

Прояви правової невизначеності продемонстровано в ЦК України, зокрема щодо послуг як об'єктів цивільних прав. Це проявляється в тому, що цивільно-правові норми, які в їх системному прояві мають формувати уявлення про послугу як об'єкт цивільних прав є не досить послідовними, чіткими та зрозумілими. Чому?

Проілюструємо таку невизначеність.

1. **Послуга як різновид речі?** Саме такого висновку можна дійти унаслідок детального аналізу ст. 177 ЦК України. Зокрема, цією статтею встановлено, що об'єктами цивільних прав є речі, [у тому числі] гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага. У наведеній нормі слід звернути увагу на такий сполучник речення як «у тому числі». Варто вказати, що цей сполучник в українській граматиці застосовується для виокремлення когось або чогось із сукупності, цілого [2, с. 169-170]; для уточнення або доповнення інформації за допомогою приєднання члена пропозиції, яка називає частину від цілого, зазначеного в попередньому фрагменті [3]. У коментованій нормі, згідно з її побудовою, річ, відповідно до української граматики, є цілим, а все, що йде після сполучника «у тому числі», має розглядатися сукупністю цілого, тобто речей. Тому за такою побудовою статті об'єктами цивільних прав є лише речі¹, а різновидами речей є гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні й нематеріальні блага. Проте наведене не лише демонструє, що послуга є річчю, але й указує на те, що концепт об'єктів цивільних прав не збігається з доктринальним підходом, відповідно до якого речі, результати робіт, послуги, а також інші матеріальні й нематеріальні блага є самостійними різновидами об'єктів цивільних прав.

2. **Послуга є матеріальним чи нематеріальним благом?** Варто почати з того, що послуга в доктрині цивільного права розглядається винятково як нематеріальне благо. Водночас такого висновку не можна дійти внаслідок системного аналізу норм ЦК України. Чому?

Так, відповідно до ст. 177 ЦК України всі об'єкти цивільних прав поділяються на матеріальні та нематеріальні блага [4]. Така ж класифікація лягла

¹ Наведений підхід створює стан правової невизначеності, оскільки правовий концепт, який закладений в ст. 177 ЦК України є відмінним від правового концепту, який проведений в ст. 179 ЦК України. Зокрема, ст. 179 ЦК України речами визнає лише предмети матеріального світу, тоді як ст. 177 ЦК України речами можуть бути як матеріальні, так і нематеріальні блага. Тобто, що таке річ? Це правовий термін, який за своїм змістом є сумірний термуну «об'єкт цивільних прав», чи це лише предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки.

в основу побудови глав 13-15 ЦК України, де глави 13-14 присвячені матеріальним благам, а глава 15 – нематеріальним благам. Однак у наведених главах відсутня окрема стаття, яка б була присвячена послугам. Ця прогалина і створює стан правової невизначеності, оскільки, якщо застосувати певні способи тлумачення, то це дає змогу зробити висновок про те, що послуга є матеріальним благом, оскільки вона не вказана в главі 15 ЦК України, яка має назву «Нематеріальні блага». Так, застосування буквального, граматичного тлумачення до ст. 177 ЦК України не дає нам прямої відповіді, чи є таке благо матеріальним або нематеріальним. Воно дає лише розуміння про те, що послуга є об'єктом цивільних прав, річчю (якщо виходити із висновку, який зроблено вище в п. 1 цих тез доповіді), благом. Лише системний та логічний аналіз певних правових норм дає можливість дійти висновку, що послуга в ЦК України має розглядатися як матеріальне благо. Останнє підтверджується таким логічним силогізмом. Так, глава 15 ЦК України до нематеріальних благ відносить лише результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформацію та особисті немайнові блага. При цьому така глава щодо видів нематеріальних благ має вичерпний (закритий) характер. Послуги, як бачимо, у цій главі не має. Це дає підстави казати, що відповідно до нормативно закріпленої моделі послуга не відноситься до нематеріальних благ. Якщо послуга не є нематеріальним благом, то, застосовуючи закон виключеного третього (тобто третього не дано), можна однозначно дійти висновку, що послуга відповідно до ЦК України має розглядатися як матеріальне благо.

3. Іншим прикладом правової невизначеності щодо послуги є норми ЦК України, які побудовані на різних правових підходах (теоріях) до розуміння об'єктів цивільних прав. Тому для розуміння послуг важливою є відповідь на питання, **на якій саме теорії побудоване розуміння послуги як об'єкта цивільних прав у ЦК України?**

Як відомо, у науці цивільного права є дві основні конкуруючі теорії послуги як об'єкта цивільних прав. Перша виходить з того, що послуга – це дія та/або діяльність (далі – об'єкт-дія), друга, що послуга – це благо (далі – об'єкт-благо).

Якщо аналізувати системно норми, які формують уявлення про послугу як об'єкт цивільних прав, то такі норми, ураховуючи поставлене вище запитання, не мають однозначної чіткості, ясності та зрозумілості. Зокрема в ст. 177 ЦК України встановлено, що «об'єктами цивільних прав є ... послуги ..., а також інші матеріальні і нематеріальні блага». Наведене вказує, що в основу правового концепту об'єктів цивільних прав, зокрема й послуг, закладено теорію об'єкта-блага. Проте далі ЦК України містить зовсім інший правовий підхід. Так, у ч. 1 ст. 509 ЦК України встановлено, що «зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (... надати послугу ... тощо) ..., а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку».

Якщо виходити з того, що об'єктом правовідносин є все те, стосовно чого виникає чи існує саме правове відношення, то, вочевидь, у наведеному

визначенні акцент ставиться не на певне благо (види яких передбачено в ст. 177 ЦК України), а на певну дію як об'єкт зобов'язального правовідношення. У нашому випадку це конкретна дія – надати послугу. Тобто, якщо спростити поняття зобов'язання, прибравши ті елементи речення, метою яких є певне уточнення, виходить таке: зобов'язанням є правовідношення, у якому одна сторона зобов'язана вчинити на користь другої сторони [певну дію] або утриматися від вчинення [певної дії], а друга сторона має право вимагати від першої сторони виконання її обов'язку (тобто вчинення певної дії). Із цього визначення можемо бачити, що об'єктом правовідношення виступає не благо (у розумінні ст. 177 ЦК України), не будь-яка дія, а лише певна дія. Це може стосуватися передачі майна, виконання роботи, надання послуги, сплати грошей тощо. Тобто [певна дія] по [переданню майна, виконанню роботи, наданню послуги, сплаті грошей тощо] є родовим поняттям до понять видових. Водночас, якщо застосувати закон несуперечності та висновок від протилежного, надання послуги не може бути тотожним переданню майна, виконанню роботи, сплаті грошей тощо. Тобто якщо певна дія, що виступає об'єктом зобов'язального правовідношення, є наданням послуги, то вона одночасно не може бути іншою дією, як-от: передання майна, виконання роботи, сплата грошей тощо. З цього випливає, що правова модель зобов'язального правовідношення будується не на теорії об'єкта-блага, а на теорії об'єкта-дії.

Підтвердження цьому є поняття договору про надання послуг, в основі якого також закладено теорію об'єкта-дії. Так, відповідно до ст. 901 ЦК України за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором. Якщо виходити із того, що згідно з ч. 1 ст. 509 ЦК України надання послуги є різновидом певної дії, то ч. 1 ст. 901 ЦК України має розумітися в такій формі: «за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) вчинити певну дію (тобто надати послугу), яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності...». Єдине, що в цьому реченні створює певний дисонанс, це те, що певна дія (в одиниці) може виявлятися як у дії, так і в діяльності. Можливо, поясненням цьому є те, що дія (як певне ціле) може втілюватися в різних формах вчинення дій учасників цивільних відносин: як однією дією, так і діяльністю.

Виходячи з наведеного, можна зробити висновок, що нестабільність правової моделі концепту послуги як об'єкта цивільних прав у ЦК України виявляється в таких випадках: спочатку (у ст. 177 ЦК України) законодавець формулює поняття послуги через благо (теорія об'єкта-блага), надалі (у ст. 509 та ст. 901 ЦК України) – розуміння послуги розкривається через дію або діяльність виконавця (теорія об'єкта-дії).

4. Вищенаведене вказує на те, що системний аналіз цивільно-правових норм, із застосуванням певних правил їх тлумачення дав змогу сформулювати

поняття послуги як матеріального блага, речі, яке полягає у дії чи діяльності надавача послуги. Такий стан правового закріплення є істотною вадою в правовому регулюванні цивільних відносин, об'єктом яких виступає послуга. По-перше, послуга по своїй суті є нематеріальним благом і тим паче не може натепер розглядатися як річ, оскільки річ відповідно до ст. 179 ЦК України – це лише предмет матеріального світу. По-друге, таке легальне розуміння послуги не використовується ні в науковій сфері, ні в правозастосуванні, а невикористання в правозастосуванні норм чинного законодавства (навіть якщо вони не мають достатньої чіткості, точності та зрозумілості чи їх зміст не відповідає певним уявленням про щось у праві) може розглядатися лише як прояв свавільного втручання державних органів у сферу прав, гарантованих як Конституцією України, так і Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, що напевно це може бути сумісним з принципом верховенства права.

5. Підводячи загальний **підсумок**, слід сказати, що концепт «послуга», закріплений у ЦК України, сьогодні не відповідає ні науковим підходам щодо послуги як об'єкта цивільних прав, ні доктрині цивільного права. Це ж стосується й судової практики. Такий стан правового регулювання створює стан правової невизначеності, що неминуче призведе до свавілля в правозастосовній діяльності. Так, позитивне право може містити різні правові підходи, формувати неоднакові моделі поведінки. Але головне, щоб таке право не створювало стану правової невизначеності та було сумісним з принципом верховенства права; було логічним та зрозумілим від загальної норми до спеціальної; становило єдину та цілісну систему з її унікальною структурою. Відповідно якщо концепт послуги в загальному аспекті формується через розуміння її як блага або як дії (дії або діяльності), то й усі інші норми мають бути приведені у відповідність. Так само це стосується і якості формулювання правових норм, які мають бути узгодженими, чіткими, точними, зрозумілими, передбачуваними та бути доступними для людини, сприяти реалізації їх законних очікувань. У цьому разі йдеться про те, що, виходячи зі структури речення, що має місце в ст. 177 ЦК України, послуга має розглядатися як річ, хоча цей правовий підхід йде всупереч доктрині цивільного права та правозастосовній діяльності. Це стосується також і необхідності визначення їх місця серед матеріальних та нематеріальних благ, оскільки теперішній стан правового регулювання свідчить про те, що послуга є матеріальним благом. Останнє суперечить як доктрині цивільного права про послугу як об'єкт цивільних прав, так і суті послуги. Тому ЦК України має містити окрему статтю в розділі III «Об'єкти цивільних прав» з назвою «Послуги», а саме в главі 15 «Нематеріальні блага».

Список бібліографічних посилань:

1. Шишка О. Р. Рекодифікація (оновлення) цивільного законодавства України як шлях до правової визначеності // Проблеми цивільного права та процесу : тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 95-й річниці від дня народження О. А. Пушкіна (м. Харків, 22

§

Проблеми цивільного права та процесу: тези доп.учасників наук.-практ. конф., присвяч. 96-й річниці від дня народження О. А. Пушкіна (Харків, 21 травня 2021 р.)

трав. 2020 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ ; Харків. обласний осередок Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України». Харків, 2020. С. 223–230.

2. Городенська К. Що замість книжного у(в) тому(тім) числі? *Культура слова*. 2010. Вип. 72. С. 169–170.

3. Як виділяється комами «в тому числі»? // vrazUkr : сайт. URL: <https://vrazukr.ru/navchannja-2/rosijska-mova/19704-jak-vidiljaetsja-komami-v-tomu-chisli.html>.

4. Сліпченко С. О. Поняття об'єкта цивільного права за ЦК України. *Право України*. 2007. № 12. С. 80–84.